S 29 EG 356/03

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung	9
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 29 EG 356/03
Datum	16.08.2004

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 EG 81/04
Datum	24.03.2005

3. Instanz

Datum	02.02.2006
-------	------------

I. Die Berufung des Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts München vom 16.08.2004 wird zurückgewiesen.

II. Der Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des zweiten Rechtszuges zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist im Rahmen des [Â§ 44 SGB X](#) ein Anspruch der Klägerin auf Landeserziehungsgeld (LERzg) für den 25. mit 36. Lebensmonat (15.03.2000 mit 14.03.2001) ihres Sohnes E. (E.) streitig.

I.

Die 1950 geborene Klägerin, eine verheiratete türkische Staatsangehörige, welche seit 17.10.1996 im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis ist und seit 1986 ihren Aufenthalt in Bayern hat, ist die Mutter des 1998 in M. geborenen E. Sie lebte seither mit diesem, zwei weiteren Kindern und ihrem Ehemann in einem

gemeinsamen Haushalt, betreute und erzog E. und Äbte daneben keine Erwerbstätigkeit aus. Sie war bei der AOK Bayern familienversichert. Durch Bescheide des Amtes für Versorgung und Familienförderung München I vom 20.04.1998 und 16.03.1999 wurde ihr Bundeserziehungsgeld (BERzg) gewährt, zuletzt für das zweite Lebensjahr des Kindes in Höhe von 600,00 DM monatlich (15.03.1999 mit 14.03.2000).

Die vom Beklagten den in Frage kommenden Eltern u.a. bereits bei der Geburt eines Kindes zur Verfügung gestellten Antragsgebilde für BERzg, LERzg und Familienbeihilfe (Stand 2/97, 2/98, 2/99, 2/00) enthalten auf S.7 jeweils folgende Hinweise: "Das LERzg erhält die Mutter/der Vater, wenn sie/er (i) Deutscher ist oder die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union (EU) oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) besitzt.

Derselbe Wortlaut findet sich in der vom Beklagten herausgegebenen Broschüre "Bayerisches Landeserziehungsgeld" (Stand 2001) für die Anspruchsberechtigung bei Geburten vor dem 01.01.2001. Im Übrigen wird auf den Inhalt der vorgenannten Unterlagen vollinhaltlich verwiesen.

Am 29.01.2002 (Datum der BSG-Entscheidung, [B 10 EG 2/01 R](#), SozR 3-6940 Art.3 Nr.2) hat das Bayerische Sozialministerium bekanntgegeben, "dass die Entscheidung des BSG vom selben Tage (welche türkischen Staatsangehörigen einen Anspruch auf LERzg zubilligt hat) von den Ämtern für Versorgung und Familienförderung so rasch wie möglich vollzogen werde."

"Seither haben die Ämter tausenden türkischen Familien Anträge auf LERzg ausgehändigt, sie beraten und tausende Anträge entgegengenommen" (vgl. Leserbrief der Bayerischen Sozialministerin in der Süddeutschen Zeitung vom 18.02.2002, S.54).

Am 31.01.2002 und 05.02.2002 berichtete die Deutschland-Ausgabe des Harriyet erstmals über das oben angeführte höchstgerichtliche Urteil.

Der daraufhin am 07.02.2002 von der Klägerin gestellte Antrag auf Bewilligung von LERzg wurde durch Bescheid vom 29.10.2002 bestandskräftig mit der Begründung abgelehnt, der Antrag wirke höchstens sechs Monate vor der Antragstellung zurück, rage also nicht in den möglichen Anspruchszeitraum (15.03.2000 mit 14.03.2001) hinein. Der am 18.02.2003 erhobene als Antrag gem. [§ 44 SGB X](#) ausgelegt Widerspruch wurde durch Bescheid vom 20.03.2003 abgelehnt, der hiergegen eingelegte Rechtsbehelf blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 28.04.2003).

II.

Mit der am 09.05.2003 zum Sozialgericht (SG) München erhobenen Klage machte die Klägerin im Wesentlichen geltend, der Beklagte habe bisher im außergerichtlichen Verfahren LERzg versagt. Die zeitliche Begrenzung des EuGH in

der "SÄ¼rÄ¼l"-Entscheidung sei willkÄ¼rlich und vom BSG (Urteil vom 29.01.2002, [B 10 EG 3/01 R](#)) nicht bestÄ¼tigt worden. Art.3 Abs.1 des ARB Nr.3/80 vom 19.09.1980 gewÄ¼hre vielmehr tÄ¼rkischen StaatsangehÄ¼rigen, fÄ¼r die dieser Beschluss gelte, die gleichen Rechte und Pflichten wie InlÄ¼ndern. AuÃ¼erdem sei das Recht der KlÄ¼gerin auf Antragstellung seinerzeit durch einen mÄ¼ndlichen Verwaltungsakt verhindert worden. Es sei ihr verweigert worden, Antragsformulare auszuhÄ¼ndigen bzw. ausgefÄ¼llte AntrÄ¼ge anzunehmen.

Der Beklagte verwies auf die GrÄ¼nde des angefochtenen Bescheides.

Die Beteiligten wurden zum Erlass eines Gerichtsbescheids angehÄ¼rt.

Die 29. Kammer hob die streitgegenstÄ¼ndlichen Bescheide durch Gerichtsbescheid vom 16.08.2004 auf und verurteilte den Beklagten zur GewÄ¼hrung von LErzg fÄ¼r den am 15.03.1998 geborenen E. Die KlÄ¼gerin unterfalle dem persÄ¼nlichen Anwendungsbereich des Art.2 i.V.m. Art.1 b i ARB Nr.3/80, sie sei familienversichert. Auch stehe Art.3 Abs.2 Satz 1 BayLERzGG nicht entgegen, vielmehr sei Wiedereinsetzung zu gewÄ¼hren, welche fristgemÄ¼Ã¼ beantragt worden sei. Der Hinderungsgrund sei frÄ¼hestens mit dem 29.01.2002 weggefallen. Die maximale Jahresfrist im Sinne des [Â§ 27 SGB X](#) sei lediglich hinsichtlich des Zeitraums 15.03. mit 06.08.2000 abgelaufen, jedoch nicht hinsichtlich des mÄ¼glichen weiteren Zeitraums 07.08.2000 mit 06.03.2001. Die KlÄ¼gerin sei auch aufgrund hÄ¼herer Gewalt an der Nichteinhaltung der Frist verhindert gewesen. Zwar sei die anspruchsfÄ¼ndliche Rechtsprechung des BSG mit der "SÄ¼rÄ¼l"-Entscheidung vom 04.05.1999 weggefallen, insofern sei auf die Beratungspraxis des Beklagten abzustellen. Generell sei zwar grundsÄ¼tzlich ein Beratungs- und Auskunftersuchen erforderlich, hier sei allerdings auf die sogenannte Spontanberatung abzustellen, die vom BSG anerkannt sei. Bei laufendem Bezug von Erzg sei nÄ¼mlich eine Ä¼hnliche Situation gegeben wie bei laufenden Rentenleistungen, [Â§ 115 Abs.6 SGB VI](#). Entsprechende Hinweise seien dem Beklagten auch zumutbar gewesen, zumal der Adressatenkreis durch den Bezug von BERzg einerseits und die StaatsangehÄ¼rigkeit andererseits zumindest bestimmbar gewesen sei. Wiedereinsetzung sei mithin zu gewÄ¼hren, daneben seien auch die Voraussetzungen des Herstellungsanspruchs erfÄ¼llt. Insgesamt habe der Beklagte bei Erlass des bestandskrÄ¼ftigen Versagungsbescheids vom 29.10.2002 das Recht unrichtig angewandt, so dass dieser Verwaltungsakt gem. [Â§ 44 SGB X](#) ebenso wie der Bescheid vom 20.03.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 28.04.2003 aufzuheben sei. Der Gerichtsbescheid wurde dem Beklagten am 23.08.2004 zugestellt.

III.

Mit der am 30.08.2004 beim Bayer. Landessozialgericht (LSG) eingegangenen Berufung wendet der Beklagte im Wesentlichen ein, aufgrund des Bescheids vom 16.03.1999, welcher am 22.03.1999 zur Post gegeben worden sei, habe die KlÄ¼gerin bis 14.03.2000 BERzg erhalten. Die letzte Zahlung sei am 04.02.2000 verfÄ¼gt worden. Der erst am 07.02.2002 gestellte Antrag auf LErzg sei verspÄ¼tet und daher zu Recht abgelehnt worden. Der erneute Antrag vom 18.02.2003 sei zu

Recht abgelehnt worden. Denn Art.3 BayLErzGG lasse eine Rückwirkung für maximal sechs Monate zu, Wiedereinsetzung sei nicht zu gewähren. Da die Rechtslage vor dem Urteil des BSG vom 29.01.2002 nicht klar gewesen sei, habe eine Verpflichtung zum Aufgreifen der LERzg-Fälle türkische Staatsangehörige nicht bestanden. Im Übrigen sei die Rechtsprechung zu [Â§ 115 Abs.6 SGB VI](#) nicht ohne weiteres auf den Bezug von Erzg zu übertragen. Außerdem habe ab dem 04.05.1999 kein konkreter Beratungsanlass bestanden, zumal die Verwaltungstätigkeit bereits mit dem 16.03.1999 abgeschlossen gewesen sei. Schließlich lägen auch die Voraussetzungen des Herstellungsanspruchs nicht vor.

Demgegenüber trägt die Klägerin unter anderem vor, der Beklagte sei im Gegensatz zu ihr über die zahlreichen vor dem Sozialgerichtsbarkeit und dem vor dem EuGH seit 1996 anhängigen "SÄ"-Verfahren informiert gewesen und hätte den Betroffenen wie der Klägerin zuraten müssen, vorsorglich Anträge auf LERzg zu stellen. Diese hätten im Übrigen bis zur Entscheidung des EuGH ausgesetzt werden können. Zumal letzterer in einer sich verfestigenden Linie und Tendenz habe erkennen lassen, dass er Vorschriften im Zweifel gemeinschaftsfreundlich auslegen und die unmittelbare Anwendbarkeit von Normen des Assoziationsabkommens sowie der entsprechenden Beschlüsse im Zweifelsfalle bejahe. Neben der Wiedereinsetzung hält sie auch die Voraussetzungen des Herstellungsanspruchs für gegeben.

Der Senat hat neben den Erzg-Akten des Beklagten die Streitakte des ersten Rechtszuges beigezogen.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat der Münchener Redakteur der Deutschland-Ausgabe des Harriet, Herr A., auf Befragen mitgeteilt, dass seine Zeitung am 31.01.2002 und 05.02.2002 ausfühlich über die oben angeführte Entscheidung des BSG vom 29.01.2002 berichtet habe. Zum Beleg hat er Kopien der entsprechenden Artikel zu den Akten gegeben.

Der Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts München vom 16.08.2004 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Antrag der Klägerin lautet,

die Berufung des Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts München vom 16.08.2004 zurückzuweisen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Verfahrensakten beider Rechtszüge Bezug genommen, vor allem auf die prozessuale Korrespondenz der Beteiligten, die beigezogenen Erzg-Akten sowie insbesondere auf die Niederschrift der Senatssitzung vom 24.03.2005.

Entscheidungsgründe:

Die mangels Vorliegens einer Beschränkung gem. [Â§ 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) grundsätzlich statthafte, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte, und insgesamt zulässige Berufung des Beklagten, [Â§Â§ 143 ff. SGG](#), erweist sich als in der Sache nicht begründet.

I.

Das SG hat den Beklagten im Ergebnis zu Recht auf die zulässig erhobene kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage der Klägerin zur Gewährung von LERzg verurteilt.

Gegenstand des Berufungsverfahrens ist der Bescheid vom 20.03.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 28.04.2003, mit dem die Rücknahme des LERzg versagenden Bescheids vom 29.10.2002 abgelehnt worden ist.

Rechtsgrundlage für die Gewährung bayerischen LERzg ist das Gesetz zur Gewährung von LERzg und zur Ausföhrung des BERzGG (BayLERzGG) vom 12.06.1989 (GVBl.1989 S.206). Anspruch auf LERzg hatte gem. Art.1 Abs.1 des Gesetzes in der für Geburten vom 08.12.1994 an geltenden Fassung (GVBl.1995 S.818), wer seine Hauptwohnung oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt seit der Geburt des Kindes, mindestens jedoch 15 Monate in Bayern hatte (Nr.1), mit einem nach dem 30.06.1989 geborenen Kind, für das ihm die Personensorge zustand, in einem Haushalt lebte (Nr.2), dieses Kind selbst betreute und erzog (Nr.3), keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübte (Nr.4) und schließlich die deutsche Staatsangehörigkeit oder diejenige eines Mitgliedstaates der Europäischen Union (EU) oder eines anderen Vertragsstaates des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) besaß (Nr.5).

Nach Art.3 des Gesetzes wurde LERzg ab dem in Â§ 4 Abs.1 BERzGG für das Ende des Bezugs von BERzg festgelegten Zeitpunkt bis zur Vollendung von weiteren 12 Lebensmonaten des Kindes gewährt (Abs.1). Vor dem Ende des 12. Bezugsmonats endete der Anspruch mit dem Ablauf des Lebensmonats, in dem eine der Anspruchsvoraussetzungen entfallen war. Im Fall der Aufnahme einer vollen Erwerbstätigkeit endete der Anspruch mit deren Beginn (Abs.3). Nach Art.5 betrug das LERzg DM 500,00 monatlich. Bei einer Überschreitung der nach Â§Â§ 5, 6 BERzGG zu berechnenden Einkommengrenzen wurde es auf den Betrag von 5/6 des maßgeblichen BERzg gekürzt (Abs.1 Satz 1, 2).

II.

In der vorliegenden Streitsache erfüllte die Klägerin im Bewilligungszeitraum unstreitig die Anspruchsvoraussetzungen des Art.1 Abs.1 Satz 1 Nrn.1 mit 4 BayLERzGG, denn sie hatte nach Aktenlage ihren Wohnsitz seit mindestens 1994 in Bayern, lebte im Anspruchszeitraum mit ihrem am 15.03.1998 geborenen Sohn E., für den ihr die Personensorge zustand, ihrem Mann sowie zwei weiteren Kindern in einem Haushalt, betreute E. selbst und übte daneben keine Erwerbstätigkeit aus. Mit der "SärÄl"-Entscheidung des EuGH vom 04.05.1999, [C-262/96](#), steht auch Nr.5 der vorgenannten Vorschrift nicht entgegen, denn nach Art.3 des

Beschlusses des Assoziationsrats Nr.3/80 vom 19.09.1980 (ARB), vgl. ABl. EG C 110/60, haben türkische Staatsangehörige, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen und für die der vorgenannte Beschluss gilt, im Wohnsitzstaat Anspruch auf Leistungen der sozialen Sicherheit, insbesondere auf Familienleistungen, nach den Rechtsvorschriften dieses Staates unter den gleichen Voraussetzungen wie dessen eigene Staatsangehörige (vgl. BSG vom 29.01.2002, [B 10 EG 2/01 R](#), Urteile des Senats vom 19.12.2000, [L 9 EG 7/00](#) und vom 01.03.2001, [L 9 EG 9/00](#) m.w.N.), und damit auch die Klägerin, die sowohl vom sachlichen als auch persönlichen Anwendungsbereich des ARB Nr.3/80 erfasst wird, vgl. Urteile des Senats a.a.O.

Der Antrag auf LERZG vom 07.02.2002 für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 15.03.2000 mit 14.03.2001 hat offensichtlich die 6-Monats-Frist des Art.3 Abs.2 BayLERZGG in der für Geburten vom 08.12.1994 bis 31.12.2000 geltenden Fassung nicht gewahrt. Danach wäre er grundsätzlich nur wirksam gewesen, wenn er vor dem 15.09.2001 gestellt worden wäre, es sei denn, es hat ein Fall höherer Gewalt im Sinne des über Art.1 Nr.1d BayLERZGG i.V.m. § 10 BErzGG anwendbaren Regelung des [§ 27 SGB X](#) vorgelegen. In einem solchen Fall ist nämlich bei der Verhinderung, eine gesetzliche Frist ohne Verschulden einzuhalten, auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, was für das BErzG ausdrücklich vom BSG festgestellt ist, vgl. BSGE 85.231 (238). Wiedereinsetzung ist gem. [§ 27 Abs.3 SGB X](#) jedoch nur unter erschwerten Bedingungen möglich. Nach einem Jahr seit dem Ende der versäumten Frist kann sie grundsätzlich nicht mehr beantragt und die versäumte Handlung nicht mehr nachgeholt werden, sofern nicht ein Fall höherer Gewalt vorgelegen hat.

Die Wiedereinsetzung scheidet vorliegend nicht daran, dass seit dem Ende der Antragsfrist mehr als ein Jahr vergangen ist. Die Ausschlussfrist des [§ 27 Abs.3 SGB X](#) greift nicht ein, denn ein Wiedereinsetzungsantrag war vor Ablauf der Jahresfrist infolge höherer Gewalt unmöglich.

Der Begriff der höheren Gewalt im vorgenannten Sinn hat eine subjektive Komponente und ist nicht wie im Haftungsrecht beschränkt auf von außen kommende, nicht beeinflussbare Ereignisse. Denn mit der höchststrichterlichen Rechtsprechung (vgl. BSGE 91.39 (43)) liegt der Sinn und Zweck der Regelung insbesondere darin, einer konkreten Klagepartei einen wirkungsvollen Rechtsschutz zu ermöglichen. Unter höherer Gewalt ist mithin jedes Geschehen zu verstehen, das auch durch die größtmögliche, von der Betroffenen unter Berücksichtigung ihrer Lage, Bildung und Erfahrung vernünftigerweise zu erwartenden und zumutbaren Sorgfalt nicht abgewendet werden konnte. Als unabwendbar in diesem Sinne ist eine Fristversäumnis grundsätzlich auch dann anzusehen, wenn sie durch eine falsche oder irreführende Auskunft oder Belehrung (oder sonst durch ein rechts- oder treuwidriges Verhalten) einer Verwaltungsbehörde verursacht ist, vgl. BSG vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#) m.w.N.

III.

Die KlÄgerin beruft sich im Gerichtsverfahren darauf, sie habe nicht frÄher einen Antrag auf LERzg gestellt, weil ihr bei einer zeitnahen Vorsprache durch mÄndlichen Verwaltungsakt das Recht auf Antragstellung verhindert worden sei, aufgrund ihrer tÄrkischen StaatsangehÄrigkeit stehe LERzg nicht zu. Der Beklagte habe sie nicht Äber die sich abzeichnende Änderung der stÄndigen Rechtsprechung des BSG bzw. des EuGH informiert und auch nicht zu einer vorsorglichen Antragstellung geraten. Er hÄtte sie korrekt auf die Rechtslage und ihr Recht auf Wiedereinsetzung hinweisen mÄssen.

Insoweit macht die KlÄgerin u.a. zutreffend sinngemÄß geltend, aufgrund hÄherer Gewalt und ohne eigenes Verschulden daran gehindert gewesen zu sein, die gesetzliche Antragsfrist einzuhalten.

Zwar stellt die bloÄe Unkenntnis Äber anspruchsbegrÄndende UmstÄnde etc. grundsÄtzlich auch dann keinen Umstand hÄherer Gewalt dar, wenn sie im Wesentlichen auf einer mangelnden AufklÄrung des betroffenen Personenkreises durch die zustÄndigen staatlichen Stellen beruht, vgl. BSGE 86.153 (161 f.). Ein LeistungstrÄger ist grundsÄtzlich auch nicht bei bedeutsamen und folgenschweren RechtsÄnderungen verpflichtet, die bei ihm gefÄhrten Akten darauf zu ÄberprÄfen, ob sie Anlass fÄr eine spontane Beratung geben, vgl. BSG [SozR 3-1200 Ä 14 Nr.12](#) S.36. SchlieÄlich wird in der Literatur zum Teil (vgl. von Wulffen, SGB X, Ä 27 Anm.9) ein Fall hÄherer Gewalt nicht angenommen, wenn die seinerzeitige Verwaltungspraxis aus damaliger Sicht der hÄchstrichterlichen Rechtsprechung entsprochen hat und sich erst aus heutiger Sicht ("gelÄuterte Rechtsauffassung") als unrichtig darstellt (vgl. BSG vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#)).

Das vorgenannte Urteil schrÄnkt nach Auffassung des Senats im Hinblick auf die zeitliche PrÄklusion durch die "SÄrÄl"-Entscheidung allerdings wohl nur den zeitlichen Anwendungsbereich der "hÄheren Gewalt" ein, ohne diese selbst in Frage zu stellen. Wegen des Anspruchs der KlÄgerin fÄr Zeiten nach dem 04.05.1999 kommt es hierauf jedoch nicht entscheidend an.

Nach dem Sachverhalt hat der Beklagte bis 28.01.2001 tÄrkischen StaatsangehÄrigen unter Bezugnahme auf den entgegenstehenden Wortlaut des BayLERzGG sowie seine MerkblÄtter und seine BroschÄre LERzg versagt, von AntrÄgen abgeraten und ggf. ohne erkennbaren VerstoÄ gegen zwingendes Verfahrensrecht darauf hingewirkt, dass AntrÄge nicht gestellt wurden, vergleiche auch BSG, Urteile vom 18.02.2004, z.B. [B 10 EG 9/03 R](#). Dies war der in Bayern lebenden tÄrkischen BevÄlkerung und damit auch der KlÄgerin bekannt. Selbst im Berufungsverfahren hat der Beklagte noch die Auffassung vertreten, bis zur Entscheidung des BSG vom 29.01.2002 sei die Rechtslage nicht klar gewesen. AuÄerdem sei die "SÄrÄl"- Entscheidung zum BKGK ergangen, nicht aber zu einer landesspezifischen Leistung, deren Charakter als Familienleistung erst zu einem spÄteren Zeitpunkt festgestellt worden sei.

Zwar hatte das BSG (Urteil vom 03.11.1993, SozR 3-6935 Nr.1) mit dem BVerwG (Urteil vom 18.12.1992, DVBl.1993.787 ff.) noch angenommen, beim Erzg handele

es sich europarechtlich nicht um eine Familienleistung, vgl. BSG, Urteil vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#), RdNr.23. Jedoch hat der EuGH diese Rechtsfrage verbindlich bereits mit Urteil vom 10.10.1996 (SozR 3-6050 Art.4 Nr.8) geklärt und dies durch eine weitere Entscheidung vom 12.05.1998 ([SozR 3-7833 Â§ 1 Nr.22](#)) bestätigt, vgl. BSG vom 29.01.2002, [a.a.O.](#), so dass insoweit eine ständige Rechtsprechung vorliegt.

Etwaige Zweifel an dieser für die innerstaatliche Rechtsanwendung verbindlichen Einordnung berechtigte den Beklagten nicht dazu, die für alle Mitgliedstaaten der EU und deren Behörden maßgebliche Interpretation des Gemeinschaftsrechts durch den Gerichtshof zu übergehen, vgl. BSG [SozR 3-7833 Â§ 8 Nr.4](#) S.17.

Das gilt zur Überzeugung des Senats ungeachtet der Tatsache, dass die vorgenannten Vorabentscheidungen Ausgangsverfahren betroffen haben, die Ansprüche auf BErzg zum Inhalt hatten. Denn beim bayerischen LErzg handelt es sich von der Funktion und der Ausgestaltung her unzweifelhaft um eine dem BErzg gleichwertige Landesleistung, so dass auch diese als Familienleistung im Sinne der EWG-Verordnung 1408/71 und des ARB Nr.3/80 anzusehen ist, vgl. Becker, SGB 1998 S.553, BSG vom 29.01.2002, [a.a.O.](#), Urteile des Senats vom 19.12.2000 und vom 01.03.2001, [a.a.O.](#) m.w.N.

Unabhängig davon, ob aufgrund des im Fall der Klägerin über das maßgebliche Datum der "SÄrÄl"-Entscheidung vom 04.05.1999 hinausgehenden (bis 14.03.2000 laufenden) Bewilligungszeitraums für BErzg eine Verpflichtung des Beklagten zu einer Spontanberatung bestanden hat, hat jener jedenfalls bei gleichzeitiger Untätigkeit des Landesgesetzgebers auch nach dem 04.05.1999 (bis 28.01.2002) unstreitig in seinen (zusammen mit den Leistungsanträgen versandten) Merkblättern (Stand 2/97, 2/98, 2/99, 2/00) sowie einer Broschüre zum LErzg (Stand 2001) an dem Hinweis festgehalten, die Antragsberechtigung für die Landesleistung sei auf Deutsche oder Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder eines anderen Vertragsstaates des EWR beschränkt. Dem oben angeführten Leserbrief vom 18.02.2002 ist insoweit zu entnehmen, dass die für Versorgung und Familienförderung seit dem 29.01.2002 die BSG-Entscheidung vom selben Tag, die wegen der Rechtshängigkeit des Anspruchs seit 1993 eine Ausnahme von der zeitlichen Präklusionswirkung der "SÄrÄl"-Entscheidung des EuGH und daher nur einen verhältnismäßig kleinen Personenkreis betraf, so rasch wie möglich vollziehen sollten.

IV.

Demgegenüber hat wegen der klaren Regelung in Art.1 Abs.1 Nr.5 BayLErzGG für die Klägerin ursprünglich kein Anlass bestanden, gleichwohl einen Antrag auf LErzg zu stellen. Auch nach dem 04.05.1999 hat die eindeutige gesetzliche Regelung im BayLErzGG weiter bestanden. Der Rechtsgedanke der formellen Publizität von Gesetzen, der die Kenntnis der Normadressaten vom Inhalt des Gesetzes fingiert, wirkt sich hier insoweit zugunsten der Klägerin aus, vgl. BSG-Urteil vom 09.02.1993, [SozR 3-1300 Â§ 27 Nr.3](#), vom 21.05.1996, [12 RK 43/95](#),

Breithaupt 1997 S.142 (143). Dass sie hinsichtlich einer eventuellen Übertragung der Entscheidung des EuGH auf das LERzg keine rechtlichen Erkundigungen eingezogen und nicht vorsorglich einen Leistungsantrag gestellt hat, ist jedenfalls bis zum 29.01.2002 bzw. bis zur Veröffentlichung der Entscheidung in den türkischen Medien nicht als schuldhaft im Sinne des [Â§ 27 Abs.1 SGB X](#) anzusehen. In entsprechender Weise hat das BSG in seinem Urteil vom 16.12.1999, [SozR 3-7833 Â§ 6 Nr.20](#), bei Unkenntnis über die analoge Anwendung des Â§ 4 Abs.2 Satz 3 BErzGG auf Härtefälle des Â§ 6 Abs.7 BErzGG ein Verschulden verneint. Auf die formelle Publizität des Art.3 Abs.2 BayLERzGG kommt es dagegen in diesem Zusammenhang nicht an. Für die Klägerin war nämlich schon das Vorliegen eines materiell-rechtlichen Anspruchs nicht ersichtlich, so dass sie keinen Anlass hatte, zur Vermeidung einer Fristversumnis vorsorglich Leistungen zu beantragen, vgl. Beschluss des Senats vom 25.01.2005, L 9 B 481/04 EG PKH.

Soweit ersichtlich hat auch die türkische Tagespresse in Deutschland die Problematik nicht vor dem 31.01. und 05.02.2002 aufgegriffen. Die Folge davon waren allein in Bayern ca. 50.000 Anträge türkischer Staatsangehöriger auf LERzg.

Bei der Sachlage trifft die nicht rechtskundige Klägerin, die aus einem fremden Rechts- und Kulturkreis stammt, hinsichtlich eines verzögerten Leistungsantrages insgesamt kein Verschulden. Sie hat innerhalb der Frist des [Â§ 27 Abs.2 Satz 1 SGB X](#) nach dem Wegfall des Hindernisses, den der Senat aufgrund der Veröffentlichungen in der türkischen Presse vom 31.01. und 05.02. 2002 spätestens am 08.02.2002 annimmt, rechtzeitig (am 07.02. 2002) den erforderlichen Leistungsantrag gestellt und damit die versäumte Handlung nachgeholt. Insoweit hat das SG zu Recht Wiedereinsetzung gewährt und den Beklagten zur Leistung verurteilt.

V.

Es kann dahinstehen, ob, wie vom SG angenommen, neben der Wiedereinsetzung auch der Herstellungsanspruch herangezogen werden kann. Der 10. Senat des BSG hat es unter Bezugnahme auf die Entscheidung des BVerwG in NJW 1997 S.2966 sowie das Urteil des 11. Senats des BSG vom 10.11.2003, [B 11 AL 11/03 R](#), in einer Reihe von Entscheidungen vom 18.02. und 27.05.2004, mit denen er Urteile des erkennenden Senats vom 30.06.2003 bestätigt hat, ausdrücklich offen gelassen, inwieweit der grundsätzlich gegenüber gesetzlichen Regelungen subsidiäre Herstellungsanspruch bei einer Fallgestaltung wie der vorliegenden neben der Wiedereinsetzung eingreifen kann.

Weiterhin kommt es nicht mehr darauf an, ob Â§ 115 Abs.6 SGB VI oder zumindest dessen Rechtsgedanke auch auf den streitigen Sachverhalt angewandt werden kann. Die spezielle Vorschrift aus dem Recht der gesetzlichen Rentenversicherung geht grundsätzlich den allgemeinen Vorschriften der [Â§Â§ 14, 15 SGB I](#) vor und ist ausdrücklich auf Träger der Rentenversicherung zugeschnitten. Der 9. Senat des BSG hat insoweit in seiner Entscheidung vom 14.02.2001, [B 9 V 9/00 R](#), ausdrücklich darauf verwiesen, dass die erst durch das Rentenreformgesetz 1992

eingeführte Bestimmung die allgemeine Aufklärungs- und Beratungspflicht lediglich für einen bestimmten Personenkreis zu einer konkreten Informationspflicht ausgebaut hat. Folgerichtig wurden auch nicht etwa die [Â§Â§ 13 ff. SGB I](#) abgeändert, sondern eine besondere, auf das Gebiet der gesetzlichen Rentenversicherung begrenzte Regelung geschaffen. Wo diese außerdem angewandt werden soll, wurde dies ausdrücklich bestimmt. Die Entscheidung des 13. (Renten-)Senats des BSG vom 01.09.1999, [B 13 RJ 73/98 R](#), verweist insoweit auf die generelle Pflicht zur Auskunft und Beratung im Sinne der [Â§Â§ 14, 15 SGB I](#), die sich nur bei einem konkreten Anlass ergibt, wohingegen die allgemeine Hinweispflicht des Rentenversicherungsträgers nach [Â§ 115 Abs.6 SGB VI](#) auf geeignete Fälle beschränkt ist.

VI.

Über die übrigen Anspruchsvoraussetzungen besteht zwischen den Beteiligten zu Recht kein Streit. Insgesamt hat der Beklagte mithin bei Erlass des LERz versagenden Bescheids vom 29.10. 2002 das Recht unrichtig angewandt, so dass das SG diesen ebenso wie den negativen Zugunstenbescheid vom 20.03.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 28.04.2003 zutreffend aufgehoben und den Beklagten zur Leistungsgewährung verurteilt hat. Der angefochtene Gerichtsbescheid des SG ist nach allem im Ergebnis nicht zu beanstanden, so dass dem Rechtsmittel des Beklagten ein Erfolg nicht beschieden sein kann.

VII.

Die Kostenfolge ergibt sich aus den Vorschriften der [Â§Â§ 183, 193 SGG](#). Im Hinblick auf den Verfahrensausgang war der Beklagte zur Erstattung der notwendigen Aufwendungen zu verpflichten, die der Klägerin im Berufungsverfahren zu ihrer Rechtsverfolgung entstanden sind.

VIII.

Der Senat hat die Revision zugelassen, [Â§ 160 Abs.2 Satz 1 SGG](#). Die höchststrichterliche Klärung der maßgeblichen Rechtsfragen erscheint nämlich angesichts der Vielzahl der vor der bayerischen Sozialgerichtsbarkeit anhängigen gleichgelagerten Fälle zweckmäßig, vgl. BSGE 2.129 (132).

Erstellt am: 05.08.2006

Zuletzt verändert am: 22.12.2024